SUJEITOS PROCESSUAIS

- Para o desenvolvimento da ação penal haverá, necessariamente, a participação de três sujeitos: o autor e o réu, que defendem interesses antagônicos na relação processual, e o juiz, órgão estatal imparcial a quem se entrega a resolução da lide.
- Dentre esses sujeitos essenciais ou principais do processo, pode-se fazer a seguinte distinção doutrinária:
- a) **sujeitos parciais**: o autor (Ministério Público ou querelante) e o réu;
- b) **sujeito imparcial:** o juiz ou, com maior rigor técnico, o Estado-juiz".

MUITA ATENÇÃO

- Há, ainda, os sujeitos acessórios ou secundários, ou seja, aqueles cuja participação não é imprescindível para a existência do processo, mas que nele podem, acidentalmente, intervir: o assistente de acusação, os auxiliares da justiça, terceiros intervenientes etc .

JUIZ

- O juiz (ou órgão jurisdicional) é a autoridade estatal investida de jurisdição, a quem incumbe dar solução pacífica à lide penal, por meio de substituição da vontade das partes. Em primeiro grau de jurisdição, salvo no que respeita ao Tribunal do Júri, os órgãos jurisdicionais (juízos) são monocráticos ou singulares, ao passo que em segundo grau (tribunais e turmas recursais) e nas instâncias especial e extraordinária (tribunais superiores) são colegiados.
- São pressupostos para o exercício da função jurisdicional:
- a) investidura - procedimento previsto em lei que dá ensejo à nomeação para o exercício das funções próprias dos integrantes do Poder Judiciário;

- b) **imparcialidade -** qualidade do sujeito estranho à causa (o que decorre da estruturação acusatória do processo penal pátrio, que exige a separação entre o órgão acusador e o órgão julgador) e desvinculado dos interesses dos litigantes, que propicia condições de não tomar partido sobre as questões que lhe são submetidas .

- **Juiz natural**
- Atento ao fato de que a imparcialidade do juiz é condição essencial para o exercício da função jurisdicional, o constituinte inscreveu, com tintas fortes, o princípio do juiz natural em nossa Carta Política, de modo a assentar que "não haverá juízo ou tribunal de exceção" (art. 5°, XXXVII, da CF) e que "ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente" (art. 5°, LIII, da CF).

- **Impedimentos e incompatibilidades**

- Hipóteses em que o magistrado pode ter de afastar-se da causa por não se revelar isento o suficiente para julgá-la. Em tais casos, o juiz (pessoa física) é quem deve afastar-se da causa, sem que, no entanto, haja alteração do órgão jurisdicional por qual tramita a ação, que prosseguirá pela mesma vara ou tribunal.

- O juiz estará impedido de funcionar no processo em que (art. 252 do CPP):
- a) Tiver funcionado seu cônjuge ou parente, consanguíneo ou afim, em linha reta ou colateral até o terceiro grau, inclusive, como defensor ou advogado, órgão do Ministério Público, autoridade policial, auxiliar da justiça ou perito - o vínculo familiar do juiz com o defensor, membro do Ministério Público, advogado do ofendido, autoridade policial, serventuário da justiça ou perito o inabilita para exercer a jurisdição no processo.
- Na medida em que a união estável é reconhecida como entidade familiar e foi equiparada, pelo texto constitucional, ao casamento (art. 226, § 30, da CF), essa causa de impedimento aplica-se não apenas no que diz respeito aos cônjuges, mas, também, em relação aos companheiros.

- b) Ele próprio houver desempenhado qualquer dessas funções ou servido como testemunha - também estará inabilitado para funcionar no processo o juiz que houver funcionado no processo como representante do Ministério Público, defensor ou advogado, autoridade policial ou auxiliar da justiça, ou, ainda, que nele houver colaborado na condição de testemunha.

- c) Tiver funcionado como juiz de outra instância, pronunciando-se, de fato ou de direito, sobre a questão - a participação do juiz, em instância diversa no processo, dá ensejo ao impedimento, desde que tenha praticado ato com algum conteúdo decisório, na medida em que os atos de mero expediente não constituem causa para sua inaptidão.

- d) Ele próprio ou seu cônjuge ou parente, consanguíneo ou afim, em linha reta ou colateral até o terceiro grau, inclusive, for parte ou diretamente interessado no feito no processo em que ele próprio ou parente figurar como parte ou como interessado, o juiz não poderá, obviamente, funcionar.
- Não apenas o vínculo do matrimônio faz nascer o impedimento, mas também a convivência em união estável.

SUSPEIÇÃO

- O art. 254 do Código de Processo Penal dispõe que o juiz dar-se-á por suspeito:
- a) Se for amigo íntimo ou inimigo capital de qualquer das partes para que se mostre configurada situação de amizade íntima caracterizadora da suspeição, deve existir especial sentimento de afeição entre o juiz e uma das partes (réu ou ofendido), que exceda a meras manifestações de cordialidade e urbanidade.
- Não é causa de afastamento do juiz a amizade com advogado, que não está abrangido pelo conceito de parte", nem, tampouco, com o membro do Ministério Público.

- b) Se ele, seu cônjuge, ascendente ou descendente, estiver respondendo a processo por fato análogo, sobre cujo caráter criminoso haja controvérsia - essa circunstância revela interesse indireto do juiz na causa, circunstância que lhe influencia a apreciar a matéria sob a ótica que mais favoreça a tese que sustenta em processo do qual é réu ou no qual seu cônjuge, ascendente ou descendente figura como acusado.
- Os companheiros, também para esses fins, equiparam-se aos cônjuges.

- c) Se ele, seu cônjuge, ou parente, consanguíneo, ou afim, até o terceiro grau, inclusive, sustentar demanda ou responder a processo que tenha de ser julgado por qualquer das partes - é intuitivo que o juiz não atuaria com independência se tivesse que julgar ação cuja parte seria responsável pela posterior decisão de causa em que ele ou seu parente é diretamente interessado.

- d) Se tiver aconselhado qualquer das partes - a suspeição se dará se o juiz revelar seu pensamento ou interesse quanto à questão que deve julgar; assim, mera manifestação sobre tese jurídica não acarreta o afastamento do julgador.
- e) Se for credor ou devedor, tutor ou curador, de qualquer das partes - o interesse que retira a imparcialidade do juiz pode advir desses laços existentes entre ele e as partes.
- f) Se for sócio, acionista ou administrador de sociedade interessada no pro- cesso - em tais situações, sobressai o interesse financeiro do juiz em relação ao deslinde da causa.

CESSAÇÃO DOS IMPEDIMENTOS

- O art. 255 do Código de Processo Penal estabelece que "o impedimento ou suspeição decorrente de parentesco por afinidade cessará pela dissolução do casamento que lhe tiver dado causa, salvo sobrevindo descendentes; mas, ainda que dissolvido o casamento sem descendentes, não funcionará como juiz o sogro, o padrasto, o cunhado, o genro ou enteado de quem for parte no processo".
- A dissolução do casamento, que pode dar-se pelo divórcio ou pela morte de um dos cônjuges, faz cessar o impedimento ou a suspeição do juiz em decorrência de vínculo de afinidade, salvo, segundo o texto legal, no que diz respeito ao sogro, ao padrasto, ao cunhado, ao genro e ao enteado. Assim, não subsistirá, nessa hipótese, a causa de impedimento ou de suspeição em relação ao parente por afinidade em terceiro grau (sobrinho do cônjuge, por exemplo).

- **<u>Suspeição artificiosa</u>**
- Se a parte injuriar o juiz ou de propósito der motivo para arguir a suspeição, não será possível que seja declarada ou reconhecida (art. 256 do CPP), uma vez que a lei não agasalha a má-fé..

- **FUNÇÕES E PODERES DO JUIZ**
- O princípio da inafastabilidade da jurisdição (art. 5°, XXXV, da CF) impõe ao juiz a obrigação de, uma vez provocado, entregar a prestação jurisdicional.
- Esse encargo, de um lado, interdita a possibilidade de o juiz não decidir a causa e, de outro, exige que observe o princípio do impulso oficial, movendo o procedi- mento de fase em fase, até exaurir a função jurisdicional".
- De modo a possibilitar que o dever de prestar o serviço jurisdicional seja observado, o Código previu que "ao juiz incumbirá prover à regularidade do processo e manter a ordem no curso dos respectivos atos, podendo, para tal fim, requisitar a força pública" (art. 251 do CPP), estabelecendo, assim, dois gêneros de poderes a serem exercidos pelo dominus processus:

- 1) Poderes jurisdicionais - são aqueles atinentes ao desenvolvimento do processo e que se destinam a evitar que a atividade processual desvirtue-se. Esses poderes permitem que o juiz garanta a realização de todos os atos úteis para a resolução da lide penal, bem como que impeça a realização dos inúteis ou protelatórios. Subdividem-se em:

- 1a**) poderes-meios** - que englobam os poderes ordinatórios (ou seja, os relacionados ao impulso oficial, como, por exemplo, a determinação da citação) e os instrutórios (relacionados ao recolhimento de elementos de convicção).
- No tocante aos poderes instrutórios, é preciso registrar que o princípio da verdade real, que informa o processo penal, orienta o juiz a não se contentar com a prova produzida pelas partes e, ainda, a adotar iniciativas para suprir a deficiência do quadro probante, sempre que os elementos de convicção revelarem-se insuficientes para a elucidação do fato. Não é por outro motivo que se confere ao juiz a prerrogativa de ordenar, antes do início da ação penal ou durante sua tramitação, a realização de diligências necessárias ao esclarecimento da verdade (art. 156, I e II, do CPP).

- **Ib) poderes-fins -** compostos por poderes decisórios (decisão sobre imposição de medida cautelar, prolação de sentença etc.) e executórios (destinados a dar eficácia prática ao conteúdo das decisões).

- **2) Poderes administrativos -** respeitantes à manutenção da ordem no curso dos trabalhos e ao exercício da atividade de direção e correição sobre os serventuários da justiça. Confiram-se alguns poderes dessa categoria: poder de polícia para manutenção da ordem na audiência ou sessão (art. 794 do CPP); poder de determinar que um ato seja realizado a portas fechadas, limitando o número de pessoas que possam estar presentes, se da publicidade puder resultar escândalo, inconveniente grave ou perigo de perturbação da ordem (art. 792, § 1°, do CPP); poder de, nas sessões do Júri, regular a polícia das sessões e mandar prender os desobedientes; requisitar o auxílio da força pública, que ficará sob sua autoridade; e interromper a sessão por tempo razoável, para repouso ou refeição dos jurados (art. 497, I, II e VIII, do CPP).

- Ao juiz são conferidos, ainda, **poderes anômalos**, tais como a remessa dos autos de inquérito, de cujo arquivamento discordar, ao Procurador-Geral de Justiça (art. 28 do CPP); a remessa de cópias e documentos relativos à existência de crime de ação penal pública ao Ministério Público (art. 40 do CPP); o recebimento de representação do ofendido (art. 39 do CPP); e a requisição da instauração de inquérito policial (art. 5°, II, do CPP) .

ATENÇÃO

- **Prerrogativas e vedações**
- Não é demais recordar que, para garantir que o juiz exerça com independência suas funções, livre de quaisquer receios ou constrangimentos, a Constituição Federal lhe confere as seguintes garantias funcionais:

- **a) Vitaliciedade -** é a garantia de que o juiz não perderá o cargo, salvo por sentença judicial transitada em julgado. É adquirida após dois anos de exercício e não se confunde com perpetuidade, já que o magistrado será compulsoriamente aposentado aos 70 anos (art. 95, I, da CF). Sem essa garantia, o juiz poderia sentir-se ameaçado pela perda do cargo e, assim, ficaria mais exposto a pressões.

- **b) Inamovibilidade -** consiste na prerrogativa de não ser transferido de seu cargo senão por sua vontade (promoção ou remoção voluntária) ou em virtude de interesse público, por decisão da maioria absoluta do respectivo tribunal ou do Conselho Nacional de Justiça, assegurada ampla defesa (arts. 95, II, e 93, VIII, ambos da CF).
- **c) Irredutibilidade de vencimentos -** tem por escopo assegurar que o juiz não sofrerá perseguições de ordem financeira por parte dos superiores ou dos governantes (art. 95, III, da CF).

VEDAÇÕES

- As vedações previstas pelo texto constitucional, por outro lado, são as seguintes (art. 95, parágrafo único, da CF):
- a) exercício, ainda que em disponibilidade, de outro cargo ou função, salvo uma de magistério;
- b) recebimento, a qualquer título ou pretexto, de custas ou participação em pro- cesso;
- g) dedicação à atividade político-partidária;
- h)recebimento, a qualquer título ou pretexto, de auxílios ou contribuições de pessoas físicas, entidades públicas ou privadas, ressalvadas as exceções previstas em lei;
- e) exercício da advocacia no juízo ou tribunal do qual se afastou, antes de decorridos três anos do afastamento do cargo por aposentadoria ou exoneração.

- **MINISTÉRIO PÚBLICO**
- Depois do abandono da concepção privatista da ação penal (sistema que outorgava ao ofendido ou a qualquer pessoa do povo o encargo de processar o criminoso), a evolução histórica conduziu o processo penal, aos poucos, de um modelo de características inquisitivas (em que as funções de acusar e julgar recaíam sobre o mesmo órgão) para uma matriz de estruturação acusatória, que se caracteriza pelo exercício das funções de acusar e julgar por órgãos distintos",
- A institucionalização do Ministério Público foi a fórmula encontrada para que o Estado pudesse, sem abdicar da neutralidade judicial, assumir a titularidade da ação penal, em ordem a restabelecer a paz social violada pela prática criminosa. Foi a criação do Ministério Público, portanto, que permitiu a transposição do modelo inquisitório para o acusatório.

- Em harmonia com o que estabelece a Constituição, o Código de Processo Penal define, em seu art. 257, a essência da atividade do Ministério Público no processo criminal, a quem cabe:
- a) promover, privativamente, a ação penal pública, na forma estabelecida no Código;
- b) fiscalizar a execução da lei.

- Embora o Ministério Público assuma, em regra, a condição de parte no processo penal (somente na ação privada é que intervirá na qualidade de custas legis), é correto dizer que sua atuação reveste-se de imparcialidade, uma vez que, como órgão estatal que é, deve buscar apenas a justa aplicação de sanção penal. Assim é que, mesmo tendo exercido a ação penal, poderá opinar pela absolvição do réu (art. 385 do CPP), bem como recorrer em prol do acusado ou, ainda, impetrar habeas corpus em favor dele .

MUITA ATENÇÃO

- **Garantias e vedações**
- A Constituição Federal conferiu aos membros do Ministério Público as mesmas garantias dos magistrados, para que possam exercer com independência as suas funções (art. 128, § 5°, I):

- a) **vitaliciedade,** após dois anos de exercício, não podendo perder o cargo senão por sentença judicial transitada em julgado;
- b**) inamovibilidade,** salvo por motivo de interesse público, mediante decisão do órgão colegiado competente do Ministério Público, por voto da maioria absoluta de seus membros, assegurada ampla defesa;
- c) **irredutibilidade de vencimentos.**

VEDAÇÕES

- As vedações impostas aos magistrados também se aplicam aos membros do Ministério Público (art. 128, § 5°, II, da CF) .

- **Impedimentos e suspeição**
- A lei prevê a extensão do regime de impedimentos e suspeições dos juízes aos membros do Ministério Público, no que lhes for aplicável (art. 258 do CPP), estabelecendo que "não funcionarão nos processos em que o juiz ou qualquer das partes for seu cônjuge, ou parente, consanguíneo ou afim, em linha reta ou colateral, até o terceiro grau, inclusive".
- Assim, se está o juiz impedido de atuar no feito em que seu cônjuge ou parente atuou previamente na condição de órgão do Ministério Público (art. 252, I, do CPP), o promotor é que estará impedido de funcionar se seu cônjuge ou parente oficiou precedentemente na qualidade de juiz.

ATENÇÃO

- Não há impedimento na atuação sucessiva, no mesmo processo, de membros do Ministério Público que sejam cônjuges ou parentes, já que tal situação não se enquadra em nenhum das restrições estabelecidas na lei a título de impedimento. A propósito: "Nada impede a atuação sucessiva de cônjuges, como Promotores de Justiça, no curso do mesmo processo" (STF -- HC 77.959/PB -- Ia Turma -- Rel. Min. Octavio Gallotti -- Df 21.05.1999 -- p. 00003).

- **Promotor natural**
- É corrente a interpretação de que a garantia insculpida no art. 5°, LIII, da Constituição Federal ("ninguém será processado nem sentenciado senão pela autoridade competente") consagra não apenas o princípio do juiz natural, mas, também, o direi- to de toda pessoa ser acusada por um órgão estatal imparcial, cujas atribuições tenham sido previamente definidas pela lei - o promotor natural.

MUITA ATENÇÃO

- **Princípios institucionais**
- Nos termos do disposto no art. 127, § 1°, da Constituição Federal, são três os princípios que regem a atuação ministerial:
- a) **unidade** - do caráter uno do Ministério Público decorre o fato de que quando seus membros atuam fazem-no em nome da instituição, e não em nome próprio. A unidade restringe-se ao âmbito de cada um dos Ministérios Públicos", sem que possa se falar em irradiação do princípio para abarcar instituições diversas (não há unidade entre o Ministério Público Federal e os dos Estados, entre os Ministérios Públicos de Estados diversos etc.);
- b) **indivisibilidade -** permite que os membros do Ministério Público sejam substituídos uns pelos outros, nas formas previstas em lei, sem qualquer prejuízo para o processo;

- c) **independência funcional-** consubstancia-se na não vinculação do membro do Ministério Público a qualquer manifestação processual externada anterior- mente por ele próprio ou por outro integrante da carreira e, ainda, na não sujei- ção a influências exercidas por órgãos superiores no tocante ao seu comporta- mento processual.

- **Promotor ad hoc**
- As funções do Ministério Público só podem ser exercidas, por força de norma de estatura constitucional (art. 129, § 2°, da CF), por integrantes da carreira, o que impossibilita a nomeação, pelo juiz, de promotor ad hoc para o exercício de qualquer atividade cometida à instituição .

- **<u>Atuação e ônus processuais</u>**
- A atuação do Ministério Público pode iniciar-se antes do exercício da ação penal, tal como ocorre quando requisita a instauração de inquérito policial ou a realização de diligências investigatórias (art. 129, VIII, da CF).

- Quando atua como parte, tem a atividade vinculada aos princípios da obrigatoriedade (ou da legalidade) e da indisponibilidade, daí por que tem de exercer a ação penal sempre que verificar a existência de prova da existência do fato criminoso e de indícios de autoria, além do que dela não pode desistir. Na qualidade de parte, deve arcar com os ônus processuais decorrentes do exercício do direito de ação, zelando, após o oferecimento de denúncia, pela produção das provas necessárias ao convenci- mento do magistrado, acompanhando a realização dos atos processuais e, se for o caso, apresentando recurso ou ações de impugnação, inclusive em favor do acusado.

ATENÇÃO

- Diante das particularidades das funções do Ministério Público na ação penal privada subsidiária da pública e da imprescindibilidade de sua atuação, fala-se, em tal hipótese, que é interveniente adesivo obrigatório .

- **Intimação**
- O art. 41, IV, da Lei n. 8.625/93 (Lei Orgânica Nacional do Ministério Público) assegura aos integrantes da carreira a prerrogativa de receber intimação pessoal em qualquer processo e grau de jurisdição, através da entrega dos autos com vista. Já o art. 18, II, h, da Lei Complementar n. 75/93 (Estatuto do Ministério Público da União) confere aos membros da instituição a prerrogativa de receber intimação pessoalmente nos autos em qualquer processo e grau de jurisdição nos feitos em que tiver que oficiar.

- Os promotores e procuradores, portanto, não são intimados pela imprensa ou por oficial de justiça, mas por meio da entrega a eles dos autos em que devam manifestar-se ou de cujo teor tenham de tomar conhecimento.

- Nos termos do disposto no art. 800, § 2°, do Código de Processo Penal, por outro lado, os prazos do Ministério Público contar-se-ão do termo de vista, salvo para a interposição de recurso, hipótese em que serão contados a partir da intimação, ou da audiência ou sessão em que for proferida a decisão, se nela estiver presente seu representante ou, ainda, do dia em que o órgão manifestar nos autos ciência inequívoca da sentença ou despacho (art. 798, § 5°, do CPP).

PRAZO

- O Supremo Tribunal Federal já decidiu, porém, que, não havendo coincidência entre a data de ingresso dos autos no Ministério Público e a data em que o membro apôs seu ciente na decisão, deve-se ter em conta, para fins de contagem da fluência do prazo recursal, aquele primeiro evento.

- **<u>Prerrogativas funcionais</u>**
- A Lei n. 8.625/93 estabelece prerrogativas institucionais e processuais de que gozam os integrantes do Ministério Público, dentre as quais se destacam:
- a) ter vista dos autos após distribuição às Turmas ou Câmaras e intervir nas sessões de julgamento, para sustentação oral ou esclarecimento de matéria de fato (art. 41, III);
- b) examinar, em qualquer Juízo ou Tribunal, autos de processos findos ou em andamento, ainda que conclusos à autoridade, podendo copiar peças e tomar apontamentos (art. 41, VII);

- c) examinar, em qualquer repartição policial, autos de flagrante ou inquérito, findos ou em andamento, ainda que conclusos à autoridade, podendo copiar peças e tomar apontamentos (art. 41, VIII);
- d) tomar assento à direita dos Juízes de primeira instância ou do Presidente do Tribunal, Câmara ou Turma (art. 41, XI) .

ACUSADO

- Acusado (ou réu) é a pessoa em face de quem se deduz a pretensão punitiva, ou seja, é o sujeito passivo da relação processual.
- Têm capacidade para estar em juízo os entes suscetíveis de imputação criminal:
- a) as pessoas físicas maiores de 18 anos;
- b)as pessoas jurídicas, relativamente aos crimes ambientais (art. 225, § 3°, da CF e art. 3° da Lei n. 9.605/98).

- Não têm, por outro lado, personalidade judiciária (legitimatio ad processum):
- a) os entes inanimados, os animais e os mortos";
- b) os menores de 18 anos;
- c) as pessoas que gozam de imunidade parlamentar ou de imunidade diplomática.

ATENÇÃO

- Diferentemente do que ocorre em relação aos menores de 18 anos, que se sujeitam às normas de legislação especial e, portanto, são insuscetíveis de imputação criminal (inimputáveis), os portadores de anomalia psíquica (doentes mentais ou pessoas com desenvolvimento mental incompleto ou retardado) têm capacidade processual passiva, já que tanto as penas como as medidas de segurança são aplicadas em decorrência de processo criminal.

- No curso da investigação, não se fala em acusado, mas em investigado ou, se formalmente apontado como suspeito, em indiciado, ao passo que entre o ofereci- mento e o recebimento da denúncia, empregam-se os termos denunciado e imputado, reservando-se as fórmulas acusado e réu para as etapas que se seguem ao recebimento da denúncia" .

- **Identificação do acusado**
- A certeza acerca de quem é o acusado é indispensável para a propositura da ação penal, pois a responsabilidade criminal, de caráter personalíssimo, não pode ser atribuída a pessoa diversa daquela a quem se imputa a infração.
- Será sempre necessário, portanto, identificar o acusado, oferecendo informações sobre caracteres que permitam distingui-lo dos demais indivíduos, de modo a garantir que "a pessoa submetida ao processo é a mesma contra a qual se dirige a ação penal". (características)

- **Retificação da qualificação**
- A qualquer tempo, no curso do processo de conhecimento ou da execução, se for descoberta a qualificação do acusado, deve-se proceder à retificação, por termo, sem qualquer prejuízo dos atos precedentes (art. 259, 2a parte, do CPP). Igual procedimento deverá ser adotado caso se verifique que o autor do crime foi denunciado ou até condenado com nome falso.
- Na prática forense, é muito comum que, ao verificar que o réu utilizou nome falso, o promotor ofereça aditamento à denúncia com o escopo de corrigir a imprecisão, o que, na verdade, não é adequado, já que a retificação deve ser aperfeiçoada por termo judicial.

- **Condução coercitiva**
- Faculta-se ao juiz determinar a condução coercitiva do acusado que não atender à intimação para o interrogatório, reconhecimento ou qualquer outro ato que não possa ser realizado sem sua presença (art. 260, caput, do CPP).
- A legitimidade da providência dependerá, no entanto, da constatação de que a presença do acusado é indispensável para o ato, de modo que a condução coercitiva para o interrogatório deverá ocorrer, apenas, quando houver necessidade de qualificação ou de esclarecimento sobre a vida pregressa do réu.

- **<u>Direitos e deveres do acusado</u>**

- Constituem expressões do devido processo legal as seguintes prerrogativas ou- torgadas ao sujeito passivo da ação penal:
- a) **direito ao processo --** a pretensão punitiva estatal deve ser sempre submetida ao Poder Judiciário, sem que se possa cogitar da aplicação de pena por decisão de autoridade não investida de jurisdição (nulla poena sine judicio);
- b) **direito ao conhecimento do teor da acusação (direito de informação)** -- desdobra-se no direito à citação e no direito ao prévio conhecimento do teor da imputação;

- c) direito à presunção de inocência (art. 5°, LVII, da CF);
- d) direito ao julgamento em prazo razoável (art. 5°, LXXVIII, da CF);
- e)direito ao contraditório e à ampla defesa (art. 5°, LV, da CF) -- engloba o direito de intervenção (produção de provas e exercício de atividade argumenta- tiva), o direito à bilateralidade dos atos, o direito à paridade de armas, o direito de presença, o direito à autodefesa e o direito à defesa técnica;

- f) direito de não ser processado com base em prova ilícita (art. se, LVI, da CF);
- g) direito ao juiz natural (art. 5°, XXXVII e LIII, da CF);
- h) direito ao silêncio (art. 5°, LXIII, da CF);
- i) direito de não ser preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada da autoridade judiciária competente (art. 5°, LXI, da CF);
- j) direito de recorrer, na forma da lei.

ATENÇÃO

- O regime a que estão submetidos os acusados contém diversos deveres, cuja inobservância pode acarretar-lhes consequências jurídicas:
- a) dever de comparecimento a atos processuais para cuja realização sua presença seja necessária - o desatendimento a convocação para comparecimento pode ensejar a condução coercitiva do acusado (art. 260 do CPP);
- b) dever de responder com a verdade em relação a sua identidade e seus antecedentes - na medida em que é defeso ao réu calar-se ou mentir no interrogatório de qualificação (art. 187, § 1°, do CPP), o silêncio ou a falsa resposta podem ensejar sua responsabilização, respectivamente, por desobediência ou por falsa identidade;

- c) dever de sujeitar-se a medidas cautelares pessoais diversas da prisão que lhe tenham sido impostas - o desrespeito a obrigações decorrentes de medida cautelar pode ensejar a decretação da prisão do acusado .

DEFENSOR

- Defensor é o sujeito processual com qualificação técnico-jurídica, com o auxílio de quem o acusado exerce sua defesa, entendida essa como a atividade de resistência ao exercício da pretensão punitiva.
- Por destinar-se à salvaguarda do inalienável direito à liberdade, a defesa técnica (ou defesa específica) tem caráter necessário, o que conduz à imprescindibilidade da participação do defensor no processo, como preceitua o art. 261, caput, do Código de Processo Penal: "Nenhum acusado, ainda que ausente ou foragido, será processa- do ou julgado sem defensor". A autodefesa (ou defesa genérica), por outro lado, é facultativa, constituindo ônus do acusado.

ATENÇÃO

- Apenas o advogado (profissional inscrito na Ordem dos Advogados do Brasil) pode desempenhar a defesa técnica, na medida em que a qualificação específica é necessária para garantir que haja equilíbrio no antagonismo com o órgão acusador, que é jurisperito. São oportunas, sobre o tema, as palavras de Germano Marques da Silva: "É do interesse da justiça que a defesa seja eficaz e por isso que a acusação é exercida por um órgão tecnicamente qualificado importa que a defesa o seja também".

- **Espécies de defensor**
- Há quatro espécies de defensor:
- a) constituído ou procurador;
- b) dativo;
- c) público;
- d) ad hoc.

- **Defensor constituído**
- Denomina-se defensor constituído (ou procurador) o advogado eleito pelo acusado para auxiliá-lo em sua defesa.
- A atuação do defensor constituído é a regra no processo penal, já que um dos conteúdos do princípio da ampla defesa é a faculdade de o acusado, ainda que ausente, escolher representante de sua confiança. Por essa razão, haverá nulidade quando o juiz, ante a renúncia do advogado constituído pelo acusado, nomear defensor dativo sem oferecer oportunidade ao réu de constituir outro procurador de sua confiança. Também no caso de destituição do defensor constituído que teve desempenho insufi- ciente deverá o juiz, antes de nomear outro profissional, intimar o acusado a constituir novo procurador.

ATENÇÃO

- A constituição de defensor pode ocorrer a qualquer momento, até mesmo na fase da investigação, além do que o acusado pode, a todo tempo, substituí-lo por outro.
- Duas são as formas de constituição de defensor (art. 266 do CPP):
- a) por procuração, hipótese em que é obrigatória a juntada aos autos do instrumento de mandato, sob pena de não se conhecer dos requerimentos que vierem a ser formulados;
- b) por indicação no momento do interrogatório (nomeação apud acta), o que dispensa a juntada de instrumento de mandato.

ATENÇÃO

- É importante lembrar, todavia, que o interrogatório passou a ser o último ato da audiência de instrução, circunstância que restringiu a utilidade da constituição apud acta aos casos em que o réu pretende, naquela oportunidade, substituir o defensor que vinha atuando em seu favor (constituído ou dativo).
- Para três finalidades há exigência de que o acusado outorgue poderes especiais ao procurador:
- 1) para aceitar o perdão do ofendido (arts. 55 e 59);
- 2) para arguir a suspeição do juiz (art. 98);
- 3) para arguir a falsidade de documento (art. 146).

- **Defensor dativo**
- É a denominação que se emprega para designar o advogado nomeado pelo juiz para representar o acusado que se omitiu em constituir seu representante.
- Todo acusado, tenha ou não recursos econômicos para constituir advogado, tem direito a que lhe seja nomeado defensor.
- Diferentemente do defensor público, portanto, que só pode exercer a representação dos necessitados, o dativo será nomeado para qualquer acusado que não tiver defensor, independentemente de sua condição econômica, mas o réu que não for pobre ficará obrigado a pagar seus honorários, que serão arbitrados pelo juiz (art. 263, parágrafo único, do CPP).

ATENÇÃO

- A indisponibilidade do direito à defesa técnica exige que o juiz nomeie defensor dativo ao acusado assim que constatada a omissão na constituição de procurador, ou seja, tão logo se escoe o prazo para a resposta escrita (art. 396-A, § 2°, do CPP) ou, ainda, na hipótese de o acusado ficar sem procurador no curso da ação, quando a renúncia produzir efeitos.
- A nomeação de defensor dativo não impede que o acusado, a todo tempo, opte por constituir advogado de sua confiança (art. 263, caput, do CPP), que, então, substituirá o profissional nomeado pelo juiz, assumindo a causa no estágio em que se encontrar.

ATENÇÃO

- O advogado que for nomeado pelo juiz para exercer o munus de defensor dativo não poderá recusar-se a fazê-lo, salvo por justo motivo (art. 34, XII, da Lei n. 8.906/94 e art. 264 do CPP).
- Consideram-se motivos justos para a recusa: estar impedido de exercer a advocacia; ser procurador constituído pela parte contrária ou ter com ela relações profissionais de interesse atual; ter necessidade de ausentar-se da sede do juízo para atender a outro mandato anteriormente outorgado ou para defender interesses próprios inadiáveis; já haver manifestado por escrito opinião contrária ao direito que o necessitado pretende pleitear; e haver dado à parte contrária parecer escrito sobre a contenda (art. 15 da Lei n. 1.060/50).

ATENÇÃO

- Uma vez investido na função, cujo exercício é intransferfvel (vedado, pois, o substabelecimento), incumbirá ao advogado nomeado praticar todos os atos do pro- cesso que interessem à defesa do acusado.

- **Defensor Público**
- Para dar concretude ao preceito que garante assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos (art. 5°, LXXIV, da CF), a Constituição Federal previu a criação da Defensoria Pública, instituição essencial à função jurisdicional do Estado, à qual incumbe a orientação jurídica e a defesa, em todos os graus, dos necessitados (art. 134, caput, da CF).

- A Defensoria Pública, portanto, assumirá a defesa do acusado que não tenha defensor constituído sempre que essa atividade estiver afinada com sua finalidade institucional, que é prestar assistência aos que comprovarem insuficiência de recursos.
- A Lei Complementar n. 80/94 assegura aos defensores públicos a prerrogativa de recebimento de intimação pessoal mediante entrega dos autos com vista e, ainda, de contagem em dobro dos prazos processuais (art. 44, I; art. 89, I; e art. 128, I).
- A previsão de que a Defensoria tem, em seu favor, os prazos contados em dobro, suscitou controvérsia, já que a mesma regalia não é conferida ao Ministério Público, o que acaba por desequilibrar o embate processual, violando, assim, o princípio do tratamento isonômico das partes.

- **SUBSTITUIÇÃO**
- A nomeação de substituto para o ato só poderá ocorrer, todavia, se o defensor do acusado tiver sido regularmente notificado e desde que não tenha comprovado, até a abertura da audiência, motivo que justifique sua ausência. A propósito: "Não há falar em cerceamento ou deficiência de defesa pelo fato de haver o juiz nomeado defensor ad hoc para a audiência de início da instrução, pelo não comparecimento do defensor constituído, apesar de regularmente intimado para o ato"

- **Assistência a mais de um acusado**
- Na hipótese de litisconsórcio passivo, é possível que cada um dos corréus apresente tese antagônica à dos demais, de modo a caracterizar a colidência de defesas, o que pode, acaso tenham o mesmo defensor, comprometer o exercício do direito de defesa.
- Deve o juiz evitar, portanto, em caso de pluralidade de acusados, nomear apenas um defensor dativo, pois é possível, em tese, que venham a sustentar versões contraditórias, tornando deficiente o desempenho defensivo.

- **Abandono do processo**
- De acordo com o art. 265, caput, do Código de Processo Penal, "o defensor não poderá abandonar o processo senão por motivo imperioso, comunicando previamente o juiz, sob pena de multa de dez a cem salários mínimos, sem prejuízo das demais sanções cabíveis".
- É possível concluir que o defensor, dativo ou constituído, incidirá em multa se deixar de praticar ato processual que lhe incumba sem ter antes comunicado ao juiz a decisão de desvincular-se do feito. Anote-se que, mesmo depois de realizada a re- núncia ao mandato, o defensor tem de exercer a representação pelos 10 dias seguintes à notificação do assistido (art. 5°, § 3°, da Lei n. 8.906/94), salvo se for substituído antes desse prazo, sob pena de incidir na multa e em sanção disciplinar .

- **Impedimento**
- O Código prevê que não funcionarão como defensores os parentes do juiz (art. 267 do CPP) e, assim, estabelece regra de impedimento fundada na ordem de precedência da atuação nos autos: se o advogado atuou anteriormente, está impedido o juiz; se foi o juiz quem primeiro atuou, está impedido o advogado" .

CURADOR

- Denomina-se curador a pessoa incumbida de suprir a falta de capacidade plena do réu submetido a incidente de insanidade (art. 149, § 2°, do CPP) ou reputado inimputável pelos peritos (art. 151 do CPP).
- Para o exercício do munus, não se exige habilitação técnica, ou seja, não é necessário que seja advogado, bastando que a pessoa sobre a qual recaia o encargo demonstre maturidade para zelar pelos interesses do acusado e, eventualmente, para traduzir sua vontade. Nada impede, porém, que o próprio defensor ou procurador do acusado seja nomeado para a função, desde que goze da confiança do juízo.

ASSISTENTE DE ACUSAÇÃO

- A existência de um autor e de um réu é sempre necessária para a existência válida do processo, razão pela qual esses sujeitos recebem a designação de partes necessárias.
- Ao lado desses sujeitos, pode intervir na ação penal o assistente de acusação, cuja atuação, todavia, não é imprescindível para o desenvolvimento da relação processual, daí por que se diz tratar-se de parte contingente (ou acessória). Em nosso ordenamento, o assistente de acusação é a única parte contingente admitida no pro- cesso penal".

ATENÇÃO

- Nos termos do art. 268 do Código de Processo Penal, poderá intervir em todos os termos da ação penal, como assistente do Ministério Público, o ofendido ou seu representante legal, ou, na falta, seus sucessores (cônjuge, ascendente, descendente ou irmão - art. 31 do CPP).

ATENÇÃO

- Releva acentuar que a assistência tem lugar, exclusivamente, **na ação pública**, uma vez que, em se tratando de ação privada, exclusiva ou subsidiária da pública, o ofendido atuará na qualidade de querelante, ou seja, como parte necessária.

- **Legitimados**
- O legitimado principal à assistência é o ofendido, que, se incapaz, será representado por um dos pais, por guardião, tutor ou curador.
- No caso de morte do ofendido, seus sucessores legitimam-se a exercer a assistência, de acordo com a ordem prevista no art. 31 do Código de Processo Penal (cônjuge, ascendente, descendente ou irmão), observada a regra de que o comparecimento de um dos sucessores exclui a possibilidade de intervenção dos demais que não ocupem o mesmo patamar de precedência. O companheiro ou companheira do ofendido também poderá sucedê-lo, uma vez que a união estável equipara-se ao casamento".

ATENÇÃO

- Assim, a assistência conjunta será possível apenas quando se tratar de sucessores que não tenham precedência um sobre o outro: o pai e a mãe do ofendido morto poderão habilitar-se conjuntamente, ainda que por intermédio de advogados diferentes, assim também mais de um irmão da vítima.

ATENÇÃO

- Em regra, a Administração Pública não pode ser aceita como assistente, pois o Ministério Público é o órgão estatal incumbido da persecução penal, mas há previsão legal de intervenção de pessoas jurídicas de direito público em algumas hipóteses especiais:
- a) órgãos federais, estaduais ou municipais interessados, nos casos de crime de responsabilidade de Prefeito (art. 2°, § 1°, do Dec.-Lei n. 201167);
- b) a Ordem dos Advogados do Brasil- OAB, nos processos em que advogado figure como acusado ou ofendido (art. 49, parágrafo único, da Lei n. 8.906/94); c) a Comissão de Valores Mobiliários - CVM e o Banco Central do Brasil, nas hipóteses de crime contra o Sistema Financeiro Nacional praticado em decorrência de atividade sujeita à fiscalização por aqueles órgãos (art. 26, parágra- fo único, da Lei n. 7.492/86);

- d) a União, os Estados, os Municípios e o Distrito Federal, bem como as entidades e órgãos da Administração Pública, direta ou indireta, ainda que sem personalidade jurídica, especificamente destinados à defesa dos interesses e direitos do consumidor e, ainda, as associações constituídas há pelo menos um ano e que incluam entre seus fins institucionais a defesa dos interesses e direitos do consumidor, nos crimes contra as relações de consumo (art. 80 da Lei n. 8.078/90) .

- **Processamento da habilitação**
- O assistente pode ser admitido em qualquer momento do processo: desde o recebimento da denúncia até o trânsito em julgado a sentença. Não é cabível a assistência, portanto, na fase do inquérito ou da execução da pena. No que diz respeito ao julgamento pelo Júri, o assistente somente será admitido se tiver requerido sua habilitação até 5 dias antes da data da sessão na qual pretenda atuar (art. 430 do CPP).
- Ajuizado o pedido de admissão, o juiz ouvirá o Ministério Público (art. 272 do CPP), mostrando-se desnecessária, no entanto, a colheita da manifestação da defesa.

ATENÇÃO

- O juiz, que não estará adstrito à opinião do Ministério Público, deve analisar apenas a legalidade da admissão (em geral, a legitimidade do pretendente), sem que possa indeferir a habilitação por razões de conveniência.

- A decisão que admite ou não o pedido de habilitação é irrecorrível (art. 273 do CPP), mas ficará exposta a impugnação por mandado de segurança quando o interes- sado dispuser de prova pré-constituída de que seu direito líquido e certo à assistência foi desrespeitado.

- Uma vez admitido, o assistente receberá a causa no estado em que se achar (art. 269 do CPP), a partir do que será notificado para participar de todos os atos ulteriores do processo. O processo, todavia, prosseguirá independentemente de nova notificação do assistente, quando, notificado, deixar ele de comparecer a qualquer dos atos injustificadamente (art. 271, § 2°, do CPP) .

MUITO IMPORTANTE

- **Atribuições do assistente**
- A atuação do assistente é restrita", podendo praticar somente os atos taxativa- mente previstos em lei:
- a) Propor meios de prova (art. 271, caput, do CPP) - o assistente pode sugerir a realização de diligências probatórias (perícias, buscas e apreensões, juntada de documentos etc.), cabendo ao juiz, depois de ouvir o Ministério Público (art. 271, § 1°, do CPP), analisar a pertinência das providências.

- b) Dirigir perguntas às testemunhas (art. 271, caput, do CPP) - a inquirição pelo assistente, dirigida às testemunhas de acusação ou de defesa, sempre sucede aquela levada a efeito pelo Ministério Público.
- c) Aditar os articulados (art. 271, caput, do CPP) - embora o Código tenha empregado o termo aditar, cuida-se de previsão da possibilidade de manifestação autônoma por meio de memorial (arts. 403, § 3°, e 404, parágrafo único, do CPP), com o qual exercerá atividade argumentativa destinada a influir no convencimento do juiz.

- d) Participar do debate oral - Faculta-se ao assistente participar das alegações orais no procedimento ordinário (art. 403, § 2°, do CPP), sumário (art. 534, § 2°, do CPP), assim também na fase do sumário da culpa nos processos de competência do Tribunal do Júri (art. 411, § 6°, do CPP), dispondo, em todos os casos, de dez mi- nutos, depois de concluída a fala do Ministério Público, hipótese em que o tempo destinado à manifestação da defesa será acrescido de igual período.
- Tal prerrogativa também é assegurada ao assistente no julgamento em Plenário pelo Tribunal do Júri (art. 476, § 1°, do CPP) e nos processos de competência origi- nária dos tribunais (art. 12, I, da Lei n. 8.038/90).

- e) Arrazoar os recursos interpostos pelo Ministério Público - o assistente pode apresentar razões autônomas em qualquer recurso interposto pelo Ministério Público e, embora não haja previsão legal, pode, também, apresentar contrarrazões quando da interposição de recurso pela defesa. O prazo para o assistente arrazoar a apelação é de 03 dias (art. 600, § 1°, do CPP), ao passo que, no tocante ao recurso em sentido estrito, o prazo deve ser idêntico ao conferido às partes (art. 588, caput, do CPP).

- f) Formular quesitos e indicar assistente técnico (art. 159, § 3°, do CPP) - quando for necessária a produção de prova pericial, ao assistente é assegurado o direito de formular quesitos e de indicar assistente técnico.
- g) Requerer o desaforamento de julgamento afeto ao Tribunal do Júri (art. 427, caput, do CPP) - o assistente, assim como o Ministério Público, o querelante e o acusado, por meio de requerimento, e o juiz, por meio de representação, podem provocar o Tribunal a desaforar julgamento em caso de interesse da ordem pública, dúvida sobre a imparcialidade do júri ou risco para segurança do acusado .

- **<u>Legitimidade recursal</u>**
- O Código prevê a possibilidade de o ofendido (ou seus sucessores), mesmo que não se tenha habilitado como assistente, interpor recurso em situações específicas, as quais pressupõem, contudo, que o Ministério Público não tenha recorrido.

- São três os as hipóteses em que o ofendido (assistente ou não) pode recorrer supletivamente:
- 1) apelação contra a decisão de impronúncia (art. 584, § 10, do CPP);
- 2)recurso em sentido contra decisão que declara extinta a punibilidade do acusado (art. 584, § 10, do CPP);
- 3) apelação contra sentença relativa a crimes de competência do Tribunal do Júri ou do juiz singular (art. 598, caput, do CPP).

- No tocante à controvérsia sobre a possibilidade de o assistente recorrer da sentença condenatória, remetemos o leitor às considerações feitas quando da análise do fundamento de sua atuação no processo penal (supra).
- A apelação supletiva, nos termos do disposto no art. 598, caput, do Código de Processo Penal, não terá efeito suspensivo.
- O prazo para interposição dos recursos depende de estar o ofendido habilitado ou não como assistente.

- Se habilitado, o prazo é o mesmo previsto para as partes, ou seja, de 05 dias (arts. 586 e 593 do CPP) e será contado:
- a) do término do prazo para o Ministério Público, se o assistente for intima- do antes dele, nos termos da Súmula n. 448 do STF ("O prazo para o assistente recorrer, supletivamente, começa a correr imediatamente após o transcurso do prazo do Ministério Público");
- b) da intimação do assistente, quando intimado após o Ministério Público.

- **AUXILIARES DA JUSTIÇA**
- Os auxiliares da justiça não são, propriamente, sujeitos processuais, já que não participam da relação processual, mas apenas auxiliam o juiz, esse, sim, sujeito da relação jurídica processual.
- Para que possa oferecer a tutela jurisdicional invocada pelas partes, porém, o juízo necessita da colaboração de órgãos auxiliares, aos quais incumbe a realização de tarefas que não podem ser efetivadas pessoalmente pelo magistrado (documentação dos atos processuais, realização de diligências fora da sede do juízo, guarda de bens apreendidos etc.).

IMPORTANTE

- Esses órgãos auxiliares podem ser:
- a) permanentes - os órgãos que atuam em todos os processos em trâmite pelo juízo (escrivão, oficial de justiça, distribuidor etc.);
- b) eventuais - que intervêm somente em alguns processos, nos quais realiza- rão tarefas especiais (intérpretes, peritos etc.).

- O escrivão" é o auxiliar do juízo, encarregado de chefiar o cartório, de documentar os atos processuais (inclusive participando de audiências ou designando escreventes para tal fim), de redigir ofícios, mandados e cartas precatórias, de guardar os autos etc. Sob a responsabilidade do escrivão oficiam os escreventes e auxiliares.

- Os atos externos, ou seja, aqueles cuja execução deva dar-se fora da sede do juízo, são praticados pelo oficial de justiça, a quem incumbe cumprir as ordens do juiz, procedendo às intimações e notificações, citações, prisões, avaliações, além de buscas e apreensões.
- Têm fé pública, isto é, gozam de presunção relativa de veracidade, os escritos e certidões firmados por esses órgãos auxiliares.
- Aos serventuários e funcionários da Justiça aplicam-se, no que couber, prescrições sobre a suspeição dos juízes (art. 274 do CPP) .

- **Peritos e intérpretes**
- Nos casos em que a solução de determinada questão de fato depender de conhecimentos técnicos, científicos ou artísticos especializados, o juiz valer-se-á de profissional qualificado para auxiliá-lo: o perito.
- Tratando-se de munus, a nomeação pelo juiz obriga o perito a aceitar o encargo, salvo escusa atendível (art. 277, caput, do CPP), o que faz nascer os seguintes deveres: acudir à intimação ou chamado da autoridade; comparecer no dia e local desig- nados para o exame; e apresentar o laudo ou concorrer para que a perícia seja realizada no prazo estabelecido (art. 277, parágrafo único, do CPP).

ATENÇÃO

- O perito que se recusar a aceitar o encargo sem justo motivo, ou deixar de obedecer aos deveres legais, incorrerá em multa (art. 277 do CPP) e, no caso de não comparecimento injustificado, poderá ser conduzido coercitivamente (art. 278 do CPP).
- Além das hipóteses de suspeição relativas aos juízes, que lhe são extensivas (art. 280 do CPP), não poderá funcionar como perito a pessoa que:
- a) estiver sujeita à interdição de direitos - isto é, encontrar-se proibida de exercer a atividade ou ofício em virtude de pena restritiva de direitos;
- b) tiver prestado depoimento no processo ou opinado anteriormente sobre o objeto da perícia;
- c) for analfabeta ou menor de 21 anos.

- Os intérpretes são equiparados, para todos os efeitos, aos peritos (art. 281 do CPP). Nos Juizados Especiais Criminais, existe a figura do conciliador (art. 60 da Lei n. 9.099/95), que, sob a orientação dos juízes, deve atuar na audiência preliminar com o objetivo de conduzir as partes a uma composição. A existência da figura do conciliador e a forma pela qual será recrutado dependem da edição de lei no âmbito de cada Estado federado .